

## **ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL: OBSTÁCULOS E INSTRUMENTOS GARANTIDORES**

**Carlos Augusto Medeiros de Andrade**

*Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR).*

*Defensor Público de entrância especial do Estado do Ceará.*

*Professor do Curso de Direito da Faculdade Christus.*

*Conselheiro Estadual da OAB-CE.*

1. Introdução 2. Acesso à Justiça 2.1. Noção 2.2. Obstáculos 2.2.1. Custos da Demanda 2.2.1.1. Custas Judiciais 2.2.1.2. Honorários Advocatícios 2.2.2. Impossibilidade das Partes 2.2.3. Sistema Processual 2.3. Instrumentos Garantidores 2.3.1. Assistência Jurídica Integral e Gratuita – Defensoria Pública 2.3.2. Juizados Especiais 3. Conclusão 4. Referências Bibliográficas.

### **RESUMO**

Para a devida assistência jurídica, as pessoas enfrentam diversos obstáculos, desde a falta de recursos para comparecimento aos locais de atendimento até a total falta de informação de instrumentos democráticos como a Defensoria Pública.

**PALAVRAS-CHAVE:** Acesso à Justiça. Obstáculos. Assistência Jurídica. Defensoria Pública. Juizados Especiais.

## **1. INTRODUÇÃO**

Apresentar o que significa acesso à justiça, passando pela sua noção, os obstáculos que, se não impedem, dificultam que as pessoas busquem a garantia dos seus direitos, analisando os custos da demanda (custas judiciais e honorários advocatícios), a impossibilidade das partes, dentro de uma visão sócio-cultural e a menção ao sistema processual que em muito tem contribuído para que as pessoas descreditem no Poder Judiciário, chegando-se até aos instrumentos facilitadores, em que se ressalta principalmente a assistência jurídica integral e gratuita por meio da Defensoria Pública e os Juizados Especiais, que apesar de suas falhas, têm feito seu papel de garantir acesso à justiça a grande parte da população: esta é a proposta do presente estudo que visa também dar uma visão panorâmica dos institutos que dão supedâneo ao tema em alusão: ACESSO À JUSTIÇA.

Tem-se também como objetivo, chamar a atenção dos operadores do Direito e da sociedade em geral, para a crítica situação que, mormente o Estado do Ceará, passa, em termos de falta de Defensores Públicos para atendimento à população.

## **2. ACESSO À JUSTIÇA**

### **2.1. Noção**

Ao art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal,

que diz que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, muito se tem atribuído os termos “acesso ao Judiciário”, ou “acesso à tutela jurisdicional”, ou ainda “acesso ao Poder Judiciário”. Ocorre que a proposta do presente estudo, “acesso à justiça” é bem mais abrangente, e, sobre o assunto, tem-se a opinião do autor Augusto Marcacini, citando Kazuo Watanabe (“Acesso à Justiça e Sociedade Moderna, *in Encontro, Participação e Processo.*”):

Por acesso à justiça, assim, não se resume o mero ingresso em juízo. Outros fatores mais se fazem necessários, a fim de que, ingressando em juízo, do processo resulte uma solução justa para o conflito. Dando maior dimensão a esta garantia, conclui Kazuo Watanabe que: “O direito de acesso à justiça é, fundamentalmente, direito de acesso à ordem jurídica justa; são dados elementares desse direito: 1) o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e orientada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do País; 2) direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social

---

<sup>1</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. ***Assistência Jurídica, Assistência Judiciária e Justiça Gratuita.*** 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 20-21.

e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; 3) direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos; 4) direito à remoção de todos os obstáculos que se antepõem ao acesso efetivo à Justiça com tais características.<sup>1</sup>

Por isso, ao iniciar-se o estudo acerca do tema, deve levar-se em consideração logo, o que assevera Mauro Cappelletti em sua clássica obra *Acesso à Justiça*: “O acesso não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica”<sup>2</sup>, em que o termo acesso, empregado no tema em estudo, representa a possibilidade, a abertura de viabilidade que as pessoas têm para obter algo.

Mas qual o primeiro momento em que se despertou efetivamente a este acesso à justiça? Cappelletti, em nota (7), assevera que:

Provavelmente o primeiro reconhecimento explícito do dever do

---

<sup>2</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. ***Acesso à Justiça***. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. 1ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 13.

Estado de assegurar igual acesso à justiça (pelo menos quando as partes estejam na Justiça) veio com o Código Austríaco de 1895, que conferiu ao juiz um papel ativo para equalizar as partes.<sup>3</sup>

De lá até os tempos hodiernos, muito se tem caminhado no sentido de fazer valer este direito, ressaltando-se assim as palavras do juiz José Renato Nalini, em que explana:

“o movimento do acesso à justiça é uma solução de compromisso. O aspecto normativo do direito não é renegado, mas enfatizado como elemento de extrema importância. É condição necessária ao conhecimento do fenômeno jurídico, mas não suficiente à sua compreensão total. O direito é norma, todavia não se contém todo na positividade.”<sup>4</sup>

No que diz respeito ao objeto do presente estudo, não se pode deixar de comentar a diferença entre *acesso formal* e *acesso efetivo à justiça*, sobre o qual o autor Guilherme Peña de Moraes trata da seguinte maneira:

---

<sup>3</sup> Ob. cit. p. 11.

<sup>4</sup> NALINI, José Renato. **O Juiz e o Acesso à Justiça**. 2ª Ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 24.

O primeiro, identificado como direito fundamental de índole individualista, representa os direitos de ação e defesa, conceituados como direitos subjetivos públicos, autônomos, abstratos, determinados e específicos, de natureza constitucional-processual, de invocar, mediante a dedução de uma pretensão em juízo ou demanda, ou impedir, através da resposta do demandado, a outorga da prestação jurisdicional, respectivamente(6). Ressalta-se que os direitos individuais são caracterizados pelo estabelecimento, relativamente ao Estado, de um dever de abstenção, isto é, são direitos asseguradores de uma esfera de ação pessoal própria, inibidora da ação estatal, de modo que o Estado os satisfaz por um abster-se ou não atuar.

O segundo, particularizado como direito fundamental de índole social, corresponde a uma faculdade ou prerrogativa dos indivíduos, ou das unidades sociais das quais façam parte, de participação nos benefícios da vida social, econômica ou cultural, mediante prestações, diretas ou indiretas, por parte do organismo estadual, no sentido de reconhecer e defender adequadamente, na esfera prática, os direitos titularizados pela pessoa humana. É relevante dizer que

os direitos sociais são determinados pela constituição, com referência ao Estado, de um dever de prestação, vale dizer, são direitos fundamentais satisfeitos por uma prestação ou fornecimento de um bem por parte do corpo estatal.<sup>5</sup>

Mauro Cappelletti, tratando de acesso efetivo à justiça entende que:

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação(8). O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.<sup>6</sup>

Ainda sobre a noção que se deve ter de acesso à justiça, tendo em vista o seu estudo metodológico, o professor José de Albuquerque Rocha discorre:

---

<sup>5</sup> MORAES, Guilherme Peña de. ***Instituições da Defensoria Pública***. 1ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p.45-46.

<sup>6</sup> Ob. cit., p.11-12.

(...) o direito de acesso à justiça deve ser encarado como instrumento de política social. Não basta estudá-lo como faculdade abstrata de acesso à justiça, mas deve ser tratado de uma maneira mais ampla, como qualquer tema jurídico, compreendendo não só o estudo das normas que o consagram, mas também as possibilidades concretas de sua efetivação, o que levanta a questão de identificar os obstáculos que impedem o exercício do direito.<sup>7</sup>

É importante destacar que este acesso à justiça não se deva ser entendido em seu sentido somente estrito, mas sim o mais amplo possível, ou seja, no que se atribui o acesso à justiça **social**, estendendo-se em vários aspectos o termo, desde a dificuldade que alguém tem para acionar a prestação jurisdicional do Estado pelo meio formal de ingressar com uma determinada ação, até o fato de alguém ser privado de poder entrar em um ônibus ou ter acesso a

---

<sup>7</sup> ROCHA, José de Albuquerque. **Defensoria Pública como Conquista do Cidadão**, in: **Revista Cearense Independente do Ministério Público**. Ano I, nº 03, Fortaleza: Ed. ABC, 1999, p. 172. E aqui vale o ensinamento de John Rawls, em “Justicia como Equidad”, p. 90, em que “Una práctica es justa o equitativa, pues, cuando satisface los principios que los que em ella participan podrían proponerse unos a otros para su mutua aceptación em las circunstancias antes mencionadas. Las personas embarcadas em una práctica justa, o equitativa, pueden mirarse unas a otras abiertamente y defender sus respectivas posiciones – si parecieran cuestionables – por referencia a principios que es razonable esperar que cada uno acepte.”



um restaurante ou um prédio qualquer, porque não tem rampa para sua cadeira de roda. Traduz-se também (e isto é importante ressaltar), na falta de oportunidade da criança em ter uma escola para estudar ou os seus pais de emprego com renda suficiente para sustentá-la, enfim, **justiça social**.

## 2.2. Obstáculos

Infelizmente muitos obstáculos têm aparecido no firmamento deste direito indiscutível da sociedade de dispor de meios que garantam seu acesso à justiça. Dentre eles pode mencionar-se os custos da demanda (em que se inserem as custas judiciais e os honorários pagos a advogados), a impossibilidade das partes e o sistema processual, os quais serão discutidos a seguir. Poder-se-ia mencionar mais alguns. Contudo, para fins do presente trabalho, colocar-se-á o limite nos fatores acima citados, até mesmo pelo fato de cada um deles, ainda os que não foram elencados, guardarem estreita ligação entre si, como se verá.

### 2.2.1. Custos da demanda

Considerado um dos principais fatores que distanciam a população do acesso à justiça, o fator econômico, ou seja, os custos da demanda, podem ser tratados no que concerne a dois pontos fundamentais (sem esquecer outros que são também importantes, como, por exemplo, a falta de dinheiro para: pagar um transporte a fim de chegar em um local de atendimento de alguma instituição que promova acesso à justiça; xerocopiar documentos

necessários para o ingresso de pedidos sejam eles administrativos ou mesmo judiciais etc.): custas judiciais e honorários advocatícios.

### 2.2.1.1. Custas judiciais

Em se tratando da existência de custas judiciais (ou “custas processuais”, “custas do processo” ou ainda no aspecto mais amplo “despesas processuais”), é flagrante a distância que aquelas impõem às camadas mais baixas da sociedade, financeiramente tratando, pois poucas são as pessoas que têm condição de pagar os valores necessários para ingressar judicialmente. Como exemplos podem ser citados em ações de divórcio, de separação judicial ou de alimentos, que “deságuam” às dezenas no setor de distribuição do Fórum. Dependendo do chamado “valor da causa” poderão as custas iniciais chegar a um salário mínimo. Quer dizer, a parte interessada terá que desembolsar de imediato quase quatrocentos reais. Levando-se em consideração que a imensa maioria das pessoas que tem emprego (pois muitas delas não o têm), percebem apenas este mesmo salário mínimo “capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social(...)”<sup>9</sup>, logo, ficará difícil para pagar, haja vista que o que ganha em um mês terá que desembolsar para pagar somente uma despesa processual.

### 2.2.1.2. Honorários advocatícios

Além do que se paga ao Poder Judiciário,

---

<sup>9</sup> Inciso IV do art. 6º da Constituição da República Federativa do Brasil.

quando se quer uma determinada demanda, para se ingressar em juízo, precisa-se de profissional (ou profissionais, pois, às vezes, necessita-se de um contador para um cálculo; um engenheiro, para planta e memorial descritivo em uma ação de usucapião etc.) habilitado para tanto, ou seja, um advogado. E o que se paga ao mencionado bacharel, é estipulado em tabela oficial, definida pela Ordem dos Advogados do Brasil. Sobre o assunto, trata o autor Ruy Pereira Barbosa, em que inicialmente cita o jurista Hélio Bicudo, em seu artigo intitulado “Cega, Cara e Lenta”, referindo-se à justiça brasileira e adiante exara:

Exemplificativamente citamos o que determina a atual Tabela de Honorários Advocatícios, para as seguintes ações:

1) *Advocacia Civil*:

a) *Medidas Cautelares*:

a.1)  $\frac{3}{4}$  dos honorários previstos para a causa principal, se esta não vier a ser promovida; se vier a ser promovida,  $\frac{1}{3}$  dos honorários previstos para a causa principal. Mínimo – R\$500,00;

a.2) arresto, seqüestro, busca e apreensão, exibição, caução, produção antecipada de provas, justificação, sustação de protesto, atentado – mínimo R\$500,00;

a.3) homologação de penhor legal, apreensão de título, ratificação de protesto marítimo e outras medidas provisionais – mínimo R\$500,00.

*b) Possessórias:*

*b.1)* manutenção e reintegração de posse – 20% sobre o valor da coisa litigiosa. Mínimo R\$1.000,00;

*b.2)* interdito proibitório – 10% sobre o valor da coisa litigiosa. Mínimo R\$1.000,00.

*c) Ordinária de Despejo:*

Como advogado do autor ou do réu, 20% sobre o valor do aluguel correspondente a um ano de locação. Mínimo R\$1.000,00.

(...)<sup>10</sup>

Como se vê, o raciocínio anterior, em que a grande maioria da população sequer percebe um salário mínimo de remuneração, não tem condição de ter seus direitos garantidos, ou seja, que seja proporcionado o acesso à justiça, com valores tão superiores às suas condições.

## 2.2.2. Impossibilidade das partes

Tratado tanto por Guilherme Peña de Moraes<sup>11</sup>, como por Mauro Cappelletti<sup>12</sup> como “possibilidade das partes”, em que citam Marc Galanter, optou-se por nomear esta parte do estudo como “impossibilidade das partes”, até mesmo para guardar uma conexão lógica entre os temas tratados, uma vez que a referência é aos obstáculos,

---

<sup>10</sup> BARBOSA, Ruy Pereira. **Assistência Jurídica**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 34-35.

<sup>11</sup> Ob. cit., p. 48.

empecilhos, instrumentos inibidores ou impeditivos do acesso à justiça, e não o contrário.

No que concerne ao assunto em si, a impossibilidade das partes a que se refere esta parte do trabalho diz respeito ao aspecto sócio-cultural da população, pois a econômica já foi discutida anteriormente.

Quanto ao cultural, o professor José de Albuquerque Rocha diz que “é derivada da falta de consciência jurídica da população que ignora seus direitos”<sup>13</sup>. Mas se deve atentar que isto ocorre pela falta de utilização de meios adequados para fazer chegar a informação às pessoas, ou melhor, políticas públicas voltadas neste sentido. Senão, da eficácia de alguns meios utilizados, já que há algo sendo feito como: divulgação pela imprensa escrita (jornais, revistas, etc.) e falada (rádios e televisões), bem como programas que têm sido desenvolvidos, como palestras proferidas nos bairros, ou seja, nos próprios locais de moradia.

Dentro ainda deste aspecto da falta de informação, insere-se também a falta de conhecimento jurídico, como trata Mauro Cappelletti<sup>14</sup>:

Num primeiro nível está a questão de reconhecer a existência de um direito juridicamente exigível. Essa barreira fundamental é especialmente séria para os despossuídos, mas não afeta

---

<sup>13</sup> Ob. cit., p.172-173.

<sup>14</sup> Ob. cit., p. 22-23.

apenas os pobres. Ela diz respeito a toda a população em muitos tipos de conflitos que envolvem direitos. Observou recentemente o professor Leon Mayhew: “Existe... um conjunto de interesses e problemas potenciais; alguns são bem compreendidos pelos membros da população, enquanto outros são percebidos de forma pouco clara, ou de todo despercebidos”(26). Mesmo consumidores bem informados, por exemplo, só raramente se dão conta de que sua assinatura num contrato não significa que precisem, obrigatoriamente, sujeitar-se a seus termos, em quaisquer circunstâncias. Falta-lhes o conhecimento jurídico básico não apenas para perceber que sejam passíveis de objeção.

No que concerne ao aspecto social, ou melhor, sociológico, o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Neri da Silveira, em aula inaugural da Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, proferiu:

Nessa ordem, as preocupações com o acesso efetivo à justiça, por todos, inclusive pelos menos favorecidos da fortuna, tornaram-se, nas últimas décadas, de uma forma mais intensa, questão, ao mesmo tempo, do interesse da ciência do direito, quanto da sociologia jurídica. As relações

entre o processo civil e a justiça social, entre a igualdade jurídico-formal e a desigualdade socio-econômica, ganham, neste plano, significativas dimensões. A função do Poder Judiciário cresce, em consequência, de interesse, não só para os profissionais do direito, mas, também, relativamente ao domínio da sociologia jurídica.

Estudos de natureza sociológica, no campo da administração da justiça, evidenciam, de outra parte, que dificuldades de todas as ordens cercam os pobres e necessitados, quer as econômicas, quer as sociais e culturais, constituindo, todas elas, obstáculos reais ao acesso à Justiça. Em tal sentido, BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS anota que a sociologia da administração da justiça “tem-se ocupado também dos obstáculos sociais e culturais ao efetivo acesso à justiça, por parte das classes populares, e este constitui talvez um dos campos de estudo mais inovadores”. E prossegue: “Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos mas também fatores

sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades econômicas.<sup>15</sup>

### 2.2.3. Sistema processual

O aspecto do sistema processual pode ser encarado inicialmente por um dos pontos que é marcante: o da morosidade da efetivação dos atos desempenhados pelo Poder Judiciário. E sobre este tema, trata Ruy Pereira Barbosa<sup>16</sup>:

Justiça, para o povo, é sinônimo de demora, de morosidade. Há processos que permanecem em tramitação ano após ano.

A Justiça era tardia antes e depois de Ruy Barbosa. Em seu tempo afirmava ele: “Mas justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito das partes e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardinheiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível

---

<sup>15</sup> **SILVEIRA**, José Neri. *Defensoria Pública como Instrumento da Liberdade, da Cidadania e da Justiça Social*. Discurso na aula inaugural da Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 1999, p.19-20.

<sup>16</sup> Ob. cit., p.33.



agravante de que o lesado não tem meio de reagir contra o delinqüente poderoso, em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente”.<sup>(8)</sup> O atraso na prestação jurisdicional, o que equivale a dizer, a Justiça tardia, prejudica especialmente os pobres, para os quais a longa espera traz prejuízos irreparáveis. A péssima sistemática da organização judiciária, o constante deslocamento de juízes, a escassez de recursos materiais, a falta de uma aplicação mais sensata dos recursos, tudo isto implica em prejuízo para a celeridade da prestação jurisdicional.

Contudo, Mauro Cappelletti dá outro enfoque sobre o assunto<sup>17</sup>:

O enfoque sobre o acesso – o modo pelo qual os direitos se tornam efetivos – também caracteriza crescentemente o estudo do moderno processo civil. A discussão teórica, por exemplo, das várias regras do processo civil e de como elas podem ser manipuladas em várias situações hipotéticas pode ser instrutiva, mas, sob essas descrições neutras, costuma ocultar-se o modelo freqüentemente irreal de duas (ou mais) partes em igualdade de

---

<sup>17</sup> Ob. cit., p. 12-13.

condições perante a corte, limitadas apenas pelos argumentos jurídicos que os experientes advogados possam alinhar. O processo, no entanto, não deveria ser colocado no vácuo. Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais (9); que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada (10) e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. Eles precisam, conseqüentemente, ampliar sua pesquisa para mais além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através de outras culturas.”

Finalizando esta parte do estudo, cita-se o

processualista Cândido Rangel Dinamarco, que trata do assunto em alusão, como se vê a seguir<sup>18</sup>:

Tudo quanto foi dito ao longo da obra volta-se a essa síntese muito generosa que na literatura moderna leva o nome de *acesso à justiça*. Falar em instrumentalidade do processo ou em sua efetividade significa, no contexto, falar dele como algo posto à disposição das pessoas com vistas a fazê-las mais felizes (ou menos infelizes), mediante a eliminação dos conflitos que as envolvem, com decisões justas. Mais do que um princípio, o acesso à justiça é a síntese de todos os princípios e garantias do processo, seja a nível constitucional ou infraconstitucional, sejam em sede legislativa ou doutrinária e jurisprudencial. Chega-se à idéia do acesso à justiça, que é o pólo metodológico mais importante do sistema processual na atualidade, mediante o exame de todos e de qualquer um dos grandes princípios. A garantia de *ingresso em juízo* (ou do chamado “direito de demandar”) consiste em assegurar às pessoas o acesso ao Poder Judiciário, com suas pretensões e defesas a serem

---

<sup>18</sup> **DINAMARCO**, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. 9ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 303-305.

apreciadas, só lhes podendo ser negado a exame em casos perfeitamente definidos em lei (universalização do processo e da jurisdição). Hoje busca-se evitar que conflitos pequenos ou pessoas menos favorecidas fiquem à margem do Poder Judiciário; legitimam-se pessoas e entidades à postulação judicial (interesses difusos, mandado de segurança coletivo, ação direta de inconstitucionalidade estendida a diversas entidades representativas); e o Poder Judiciário, pouco a pouco, vai chegando mais perto do exame do mérito do atos administrativos, superando a idéia fascista da *discrecionalidade* e a sutil distinção entre direitos subjetivos e interesses legítimos, usadas como escudo para assegurar a imunidade deles à censura jurisdicional. Nessa e em outras medidas voltadas à *universalidade do processo e da jurisdição* reside o primeiro significado da garantida constitucional do controle judiciário e o primeiro passo para o acesso à justiça.

Essa garantia não é um fim em si mesma. A progressiva redução do rol dos conflitos não jurisdicionizáveis e das pessoas sem acesso ao Judiciário seria coisa sem muito

significado social e político se não existisse a garantia do *devido processo legal*, que por um dos seus possíveis aspectos é a expressão particularizada do princípio constitucional da legalidade, enquanto voltado ao processo. Constitui segurança para todo o sistema de limitações ao exercício do poder pelo juiz, de deveres deste perante as partes e de oportunidades definidas na lei e postas à disposição delas, para atuação de cada uma no processo segundo seu próprio juízo de conveniência (regras sobre procedimento, prova, recursos, etc.). A efetiva observância dessas limitações e deveres, mais a oferta dessas oportunidades mediante a racional interpretação e efetivação das regras formais do processo, são inerências da legalidade do Estado-de-direito. As partes têm verdadeiro *direito ao processo*, corporificado nessas regras formais do sistema processual e garantidas a nível constitucional mediante a explícita adoção da cláusula *due process of law*.

E arremata de maneira contundente o mencionado autor, chamando a atenção de vários operadores do Direito que insistem em procrastinar o

andamento dos feitos processuais, com práticas que dificultam o resultado final da lide<sup>19</sup>:

Nem a garantia do contraditório tem valor próprio, todavia, apesar de tão intimamente ligada à idéia do processo, a ponto de hoje dizer-se que é parte essencial deste. Ela e mais as garantias do ingresso em juízo, do devido processo legal, do juiz natural, da igualdade entre as partes – todas elas somadas visam a um único fim, que é a síntese de todas e dos propósitos integrados no direito processual constitucional: o *acesso à justiça*. Uma vez que o processo tem por escopo magno a pacificação com justiça, é indispensável que todo ele se estruture e seja praticado segundo essas regras voltadas a fazer dele um canal de condução à *ordem jurídica justa*.

Tal é o significado substancial das garantias e princípios constitucionais e legais do processo. Falar da *efetividade do processo*, ou da sua instrumentalidade em sentido positivo, é falar da sua aptidão, mediante a observância racional desses princípios e garantias, a pacificar

---

<sup>19</sup> Ob. cit., p. 305-306.

segundo critérios de justiça. Em diversos itens acima examinaram-se os reflexos que essas posturas ideológicas projetam sobre a *técnica processual*, ou seja, sobre os seus instintos e a disciplina que recebem, segundo as disposições da lei e a interpretação inteligente do estudioso atualizado. O que recebe destaque, agora, é a necessidade de incrementar o sistema processual, com instrumentos novos e novas técnicas para o manuseio dos velhos, com adaptação das mentalidades dos profissionais à consciência do emprego do processo como instrumento que faça justiça às partes e que seja aberto ao maior número possível de pessoas. A Reforma do Código de Processo Civil, ainda em curso, é uma boa resposta a esses clamores.

### 2.3. Instrumentos garantidores

Tratou-se na parte anterior do presente estudo, de alguns instrumentos inibidores do acesso à justiça, ou seja, de fatores que impedem ou dificultam que as pessoas busquem a uma “ordem jurídica justa”, como refere Kazuo Watanabe, já destacado outrora.

Nesta parte do trabalho, estudar-se-ão

instrumentos que visam facilitar ou mesmo garantir o acesso à justiça, que são, no caso, a assistência jurídica integral e gratuita por meio da Defensoria Pública e os Juizados Especiais.

### 2.3.1. Assistência jurídica integral e gratuita – Defensoria Pública

Determina o art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”.

Cumpra-se, inicialmente, tratar do que representa *assistência jurídica integral e gratuita*, para, após, referir-se à instituição que tem a incumbência de prestá-la.

Para entender-se o que quer dizer assistência jurídica faz-se necessário distingui-la de *assistência judiciária* e esta, no dizer de Augusto Marcacini<sup>20</sup> é, pois, um serviço público organizado, consistente na defesa em juízo do assistido, que deve ser oferecido pelo Estado, mas que pode ser desempenhado por entidades não-estatais, conveniadas ou não com o Poder Público.” Quer dizer que a assistência judiciária prescinde de um processo protocolado no Poder Judiciário para ser prestada. Quanto à assistência jurídica, diz o mesmo autor<sup>21</sup> que:

engloba a assistência judiciária, sendo ainda mais ampla que esta, por envolver também serviços jurídicos

---

<sup>20</sup> Ob. cit., p. 31.

<sup>21</sup> Ob. cit. p. 33.



não-relacionados ao processo, tais como orientações individuais ou coletivas, o esclarecimento de dúvidas, e mesmo um programa de informação a toda a comunidade.”

Daí, não haver necessidade de um processo em trâmite no âmbito judicial para se verificar a assistência jurídica, pois uma simples consulta, a respeito da análise de um contrato, por exemplo, representa uma efetivação da mesma.

Sobre o assunto, ou seja, a diferença entre assistência jurídica e judiciária, tem-se o entendimento de Ruy Pereira Barbosa<sup>2 2</sup>:

Assistência Jurídica significa não só a “assistência judiciária” que consiste em atos de estar em juízo de onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A pretensão da Carta é ampla, não se concentra nos atos do processo, da demanda, do litígio, etc. “Assistência Jurídica” compreende o universo, isto é, o gênero, da qual é parte a “assistência judiciária”, eis que nem toda “assistência jurídica” é, necessariamente, “assistência judiciária, vez que aquela pode se dar fora do juízo e esta sempre é em juízo. A partir da Constituição de 1988, os carentes, no sentido jurídico do termo, fazem jus à dispensa de pagamento e à prestação de serviços, não apenas

na esfera judicial, mas em todo o campo dos atos jurídicos. Na franquia estão também incluídos: a instauração e movimentação de processos administrativos, perante quaisquer órgãos públicos, em todos os níveis; os atos notariais e quaisquer outros de natureza jurídica, praticados extrajudicialmente; a prestação de serviços de consultoria, isto é, de informação e aconselhamento em assuntos jurídicos, tanto para indivíduos, como para coletividade. Coletividade é aplicado aqui, para distinguir o grupo de pessoas consideradas em determinadas situações, notadamente como integrantes de uma associação ou como habitantes ou residentes de determinada região. Entende-se como entes coletivos as fundações, associações, clubes de serviço, etc.”

Trata também, referido autor, citando outro, como se vê<sup>23</sup>:

Para o Procurador do Estado, Pedro Armando Egydio de Carvalho, “o adjetivo composto – “jurídico integral” – é revelador de uma dupla finalidade do dispositivo em exame: a) a

---

<sup>22</sup> Ob. cit., p. 62-63.

<sup>23</sup> Ob. cit., p. 64.

assistência transcende o juízo, não se contenta em ser 'judiciária'; é jurídica, isto é, efetiva-se onde estiver o Direito; b) a assistência é integral, ou seja, não se esgota na parte, na unidade, mas visa integrar as seções e facetas de um todo, visa em uma palavra, coordenar os diversos grupos sociais, desintegrados do conjunto por sua marginalização.”(RT 689/302)

Vale salientar ainda que o significado do termo “gratuidade” é que quando se procura um órgão que presta assistência jurídica integral e gratuita, não se deve pagar nada pela prestação do serviço, sequer uma xerocópia de qualquer documento. Lembrando que não se paga “diretamente”, mas “indiretamente” da arrecadação dos tributos do Estado que são auferidos pelo Tesouro do Estado e são destinadas aos seus órgãos de atuação, como a Defensoria Pública.

Ainda sobre a matéria, oportuna a opinião de Alexandre de Moraes<sup>24</sup>:

A Constituição Federal, ao prever o dever do Estado em prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, pretende efetivar diversos outros princípios constitucionais, tais como, igualdade, devido processo

---

<sup>24</sup> MORAES, Alexandre de. ***Direitos Humanos Fundamentais***. 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2000, p. 293.

legal, ampla defesa, contraditório e, principalmente, pleno acesso à Justiça. Sem assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes não haveria condições de aplicação imparcial e equânime de Justiça. Trata-se, pois, de um direito público subjetivo consagrado a todo aquele que comprovar que sua situação econômica não lhe permite pagar honorários advocatícios, custas processuais, sem prejuízo para o seu próprio sustento ou de sua família.

Bem, visto o instituto da assistência jurídica integral e gratuita, passa-se então ao estudo de quem pode prestar tal serviço, que é a instituição prevista pela primeira vez em uma Carta Constitucional brasileira, na de 1988, a Defensoria Pública é regulada a partir do art. 134, da Seção III – “Da Advocacia e da Defensoria Pública”, do Capítulo IV – “DAS FUNÇÕES ESSENCIAIS À JUSTIÇA”, que, por sua vez, faz parte do Título IV – “DA ORGANIZAÇÃO DOS PODERES” e também pelo art. 135.

A partir dos parágrafos anteriores com a análise dos artigos da Constituição Federal aludidos, fazem-se algumas inferências:

Primeira - A Defensoria Pública não “pertence” a qualquer dos poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), representando assim uma estrutura à parte, assim como ocorre com o Ministério Público. É óbvio que no Brasil, cuja

orientação e positivação são do modelo montesquiano, senão veja-se o art. 2º da Carta Magna, a Defensoria Pública está organicamente ligada ao Poder Executivo, embora seja uma autêntica função essencial à justiça.

Segunda - Por ser uma instituição essencial à função jurisdicional do Estado, seus componentes, ou seja, os Defensores Públicos detêm um cargo político e não somente técnico-jurídico, já que detêm cargo com legislação própria, remuneração diferenciada das demais etc.

Terceira - A incumbência primordial do Defensor Público é a assistência jurídica integral e gratuita àqueles que não puderem pagar um advogado particular e nem custas processuais e não só assistência judiciária, conforme já foi vista a diferença no item 2.3.1. Aliás, vale ressaltar que muitas pessoas que procuram a Defensoria Pública querem simplesmente ser ouvidos, ou seja, almejam pela real atenção das instituições governamentais, além, é ululante, que seus direitos tenham prevalência e que sejam encaminhadas para a busca de soluções.

Quarta - A Lei Complementar que se refere o parágrafo primeiro do artigo 134, é a de nº 80, promulgada aos 12 de janeiro de 1994, valendo destacar, no que concerne aos Estados que, segundo o seu art. 142: “Os Estados adaptarão a organização de suas Defensorias Públicas aos preceitos desta Lei Complementar, no prazo de cento e oitenta dias.” Apesar da previsão, havia Estados que ainda não tinham organizado sua Defensoria Pública,

sendo o maior exemplo o Estado de São Paulo, cuja assistência judiciária era prestada pela P.A.J. – Procuradoria de Assistência Judiciária, executada por Procuradores do Estado, o que era um contra-senso, já que os mesmos detêm a função preponderante de representar judicialmente o aludido Estado. Felizmente, em janeiro de 2006, fora publicada a lei que organizou a Defensoria Pública naquele Estado e, em pouco tempo de atuação, já foram relevantes serviços prestados, como a assistência jurídica prestada às pessoas vítimas do desastre ocorrido no metrô que estava sendo construído naquele Estado.

Quinta - O exercício da advocacia fora das atribuições institucionais para os Defensores Públicos é vedado, conforme o preceito constitucional anteriormente transcrito, malgrado a interpretação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que por meio da Ementa nº 027/97/PCA, referente ao recurso nº 5.016/97/PCA, entendeu que a incompatibilidade com o exercício da advocacia seria somente àqueles que ingressaram na Defensoria Pública após a promulgação da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.

Sexta - A remuneração dos Defensores Públicos é aquela estabelecida na forma do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, conforme determina o art. 135, ou seja, por meio de “subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie

remuneratória(...)”. Tal dispositivo foi acrescentado por meio da Emenda Constitucional nº 19/1998, bem como o próprio artigo 135.

No que concerne ao Estado do Ceará, tem-se que a maioria da população é de baixa renda. Aliás, sem correr o risco de estar cometendo qualquer exagero, poder-se-ia dizer que **miserável**. Tem-se para esta mesma população, distribuída em 184 (cento e oitenta e quatro) municípios, configurados pelo mapa judiciário do Ceará em 136 (cento e trinta e seis) comarcas, o número de pouco mais de duzentos Defensores Públicos (chegou-se até ao número de cento e seis Defensores). Não é preciso um raciocínio mais elaborado para se perceber que o número é totalmente discrepante, até mesmo porque por lei o número de cargos criados é de 415 (quatrocentos e quinze), que quando tiverem todos preenchidos, por meio de concursos públicos, o panorama de acesso à justiça social no Estado do Ceará será bem diferente.

### 2.3.2. Juizados Especiais

Sem perder de vista o que já fora apresentado no item 2.2.3., no que tange ao sistema processual, a idéia dos vetustos “Juizados de Pequenas Causas” – criados pela Lei nº 7.244, de 7 de novembro de 1984, transformados para “Juizados Especiais Cíveis e Criminais”, tendo em vista o art. 98, I, da Constituição Federal, que ensejou a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, era “desafogar” os Fóruns

comuns, estaduais ou federais dos processos com as causas “de menor complexidade”, sendo resolvidas em um “microssistema de natureza instrumental e obrigatório destinado à rápida e efetiva atuação do direito”<sup>25</sup>, garantindo assim, pleno acesso à justiça às pessoas. É também o que pensa José Renato Nalini, quando cita outro autor<sup>26</sup>:

Na visão de José Murilo de Carvalho, “um dos poucos esforços para tornar a Justiça acessível aos pobres foi a criação de Juizados de Pequenas Causas(...) Se estes Juizados fossem disseminados pelas periferias das grandes cidades e pelas zonas rurais, poderiam ter um efeito revolucionário: pela primeira vez, na história do país, os pobres teriam acesso à Justiça. O fato de se limitarem a pequenas causas não impediria a transmissão da mensagem de que a justiça é para todos e de que o cidadão tem direito à sua proteção.

E também vale a palavra de Roberto Portugal Bacellar sobre o tema, quando diz que:

“os Juizados Especiais Cíveis vieram

---

<sup>25</sup> FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. RIBEIRO LOPES, Maurício Antônio. ***Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais***. 1ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p.27.

<sup>26</sup> Ob. cit., p.101/CARVALHO, José Murilo. ***A construção da cidadania no Brasil***, México, fundo de Cultura Econômica, 1993, p.220-221.



dar acesso à justiça, a quem nunca teve. E os exemplos pelo Brasil afora são muitos: acordos de R\$12,00(doze reais) para pagamento em duas vezes; reclamação sobre um “radinho de pilha” mal consertado; liquidificado com defeitos; problemas de vizinhança; condomínio; dentre outros tantos.<sup>27</sup>

Para se ter uma noção a respeito da idéia de celeridade e operacionalização dos “Juizados”, tem-se um trecho da obra de Fernando Horta Tavares<sup>28</sup>:

A Lei do Juizado Especial de Pequenas Causas *prevê a hipótese de um conflito, de qualquer valor, ser solucionado pelas próprias partes*, bastando o instrumento ser escrito e referendado pelo órgão do Ministério Público, para ter eficácia de título executivo extrajudicial. Se as partes assim o desejarem, pode tal solução extrajudicial ser homologada no juízo competente (art. 55, *caput* e parágrafo único). Este dispositivo foi repetido, com pequenas modificações, pela Lei n. 9.099, de 26/9/95, que criou os

---

<sup>27</sup> BACELLAR, Roberto Portugal. **A mediação no contexto dos modelos consensuais de resolução de conflitos**. São Paulo: Revista de Processo, n. 95, v. 24, jul/set. 1999, p.123.

<sup>28</sup> TAVARES, Fernando Horta. **Mediação e Conciliação**. 1ª ed., Belo Horizonte: Madamentos, 2002, p. 55.

Juizados Especiais Cíveis e Criminais, cujo art. 57 incluiu que o acordo extrajudicial poderá ser de *qualquer natureza*, o qual, uma vez homologado por sentença, valerá como título judicial, e não apenas extrajudicial, como previsto na antiga Lei n. 7.244/84.

Todavia, é oportuna a opinião do já aludido autor Joel Dias, quando lembra que<sup>29</sup>:

Para que se obtenha êxito concreto com a nova Lei dos Juizados Especiais, torna-se imprescindível que a doutrina e os tribunais readaptem consagradas concepções, válidas no macrossistema do Código de Processo Civil, mas não necessariamente hábeis para este outro tão específico. Por tudo isso, a nova realidade jurídica está a exigir métodos e formas adequados à consecução deste desiderato, viabilizando-se as respectivas unidades jurisdicionais e revendo-se alguns conceitos e institutos, tais como o *regime das provas*, o julgamento com base em *equidade*, os *poderes do juiz*, os *princípios dispositivo, da livre iniciativa, da eventualidade, do devido processo legal*, a questão do

---

<sup>29</sup> Ob. cit., p. 31-32.

*formalismo procedimental, as nulidades*, dentre tantos outros, sem o que não passará de mais uma “doce ilusão” criada pelo legislador.

(...) É preciso repensar o processo em seu todo, como instrumento que serve à realização das pretensões resistidas ou insatisfeitas de direito material, sem se deixar de considerar que, agora e mais do que nunca, a procura pelo Judiciário será sensivelmente acrescida, à medida que o novo sistema dá azo à liberação do que se convencionou chamar de *litigiosidade contida*, porquanto ampliada não só a via de acesso aos tribunais, como também o escoamento muito mais fluente das demandas ajuizadas, em virtude da tramitação sumária ancorada num procedimento mais enxuto, o qual atende basicamente aos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade.

É interessante o que diz Paulo Cezar Pinheiro, sobre o assunto em tela<sup>30</sup>:

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o legislador foi fiel às premissas que informam vários aspectos, elementos, de um efetivo acesso à justiça, ao

---

<sup>30</sup> CARNEIRO, Paulo C. Pinheiro. **Acesso à Justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública: Uma Nova Sistematização da Teoria Geral do Processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p.113.

editar a lei que instituiu os Juizados Especiais Cíveis.

Ela promove a descentralização da justiça, priorizando a defesa individual das pessoas menos favorecidas, de forma gratuita, simples e rápida e, se necessário, com plena assistência judiciária, procurando assegurar a igualdade de armas e, assim, o exercício da cidadania. Incentiva a utilização de equivalentes jurisdicionais, bem como a participação popular na administração da justiça, democratizando-a. Enfim, assegura no plano técnico a acessibilidade e a operosidade.

Procura garantir a utilidade do processo através, sempre que possível, do aproveitamento do ato processual praticado, e, ainda, preconiza mecanismos para facilitar a execução da sentença condenatória.”

Finalizando, vale a pena observar o que menciona também José Renato Nalini, embora com certo “exagero”, mas que importa pela preocupação em chamar a atenção<sup>31</sup>:

Os juizados especiais merecem toda a atenção dos tribunais. Constituem a

---

<sup>31</sup> Ob. cit., p. 103.

porta pela qual o Judiciário poderá obter a salvação institucional, merecendo a indulgência do povo pela reiterada prática de uma justiça burocratizada e insensível.

### **3. CONCLUSÃO**

Acredita-se que foram mostrados, senão com profundidade, mas pelo menos de forma panorâmica, aspectos fundamentais acerca do tema acesso à justiça social.

A tomada de medidas urgentes é extremamente necessária para que às pessoas que não tenham condição de pagar um advogado particular e/ou custas judiciais, lhes sejam garantidas o efetivo acesso à justiça. E estas iniciativas passam pela realização de concursos públicos, tantos quanto necessários para o preenchimento de todos os cargos de Defensor Público existentes, no Estado do Ceará, quanto em todos os Estados da Federação e também na União; realização de políticas públicas para divulgação do trabalho exercido pelos órgãos facilitadores do acesso à justiça, a fim de que todos conheçam e saibam das suas existências, como Defensoria Pública e Juizados Especiais; ampliação do número de Unidades dos Juizados Especiais, para que os mesmos não se tornem pequenos “Fóruns” assoberbados de processos, com audiências sendo marcadas com um prazo de quase um ano. Estas são algumas sugestões que ora se coloca para que a sociedade participando, possa ter, em um futuro não distante, uma realidade bem diferente da que hoje se encontra e fora referida no presente estudo.

## 4. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BACELLAR, Roberto Portugal. ***A mediação no contexto dos modelos consensuais de resolução de conflitos***. São Paulo: Revista de Processo, n. 95, v. 24, jul/set. 1999.

BARBOSA, Ruy Pereira. ***Assistência Jurídica***. 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. ***Acesso à Justiça***. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. 1ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARNEIRO, Paulo C. Pinheiro. ***Acesso à Justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública: Uma Nova Sistematização da Teoria Geral do Processo***. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. ***A Instrumentalidade do Processo***. 9ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. RIBEIRO LOPES, Maurício Antônio. ***Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais***. 1ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GALLIEZ, Paulo. ***Princípios Institucionais da Defensoria Pública***. 1ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. ***Assistência Jurídica, Assistência Judiciária e Justiça Gratuita***. 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1996.

MORAES, Alexandre de. ***Direitos Humanos Fundamentais***. 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2000.

MORAES, Guilherme Peña de. ***Instituições da Defensoria Pública***. 1ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

NALINI, José Renato. ***O Juiz e o Acesso à Justiça***. 2ª Ed. São Paulo:

Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

QUEIROZ, Raphael A. Sofiati de(Organizador). **Acesso à Justiça**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2002.

ROBERT, Cinthia; SÉGUIN, Elida. **Direitos Humanos Acesso à Justiça**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2000.

RAWLS, John. **Justiça Como Equidad**. Madrid, Tecnos, 1999.

ROCHA, José de Albuquerque. Defensoria Pública como Conquista do Cidadão, *in*. **Revista Cearense Independente do Ministério Público**. Ano I, nº 03, Fortaleza: Ed. ABC, 1999.

SILVEIRA, José Neri da. **Defensoria Pública como Instrumento da Liberdade, da Cidadania e da Justiça Social**. Discurso na aula inaugural da Fundação Escola Superior da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 1999.

TAVARES, Fernando Horta. **Mediação e Conciliação**. 1ª ed., Belo Horizonte: Madamentos, 2002.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela Jurisdicional**. 1ª ed., São Paulo: Atlas, 1998.